

Processo n° 583/2010

(Autos de Recurso Contencioso)

Data: **17 de Novembro de 2011**

ASSUNTO

- Interdição de entrada na RAEM
- Dever de fundamentação

SUMÁRIO

- O poder de recusar a entrada na RAEM de não residentes e de fixar o período em que é interditada a sua entrada consiste na discricionariedade da Administração, que tem um campo de actuação bastante largo, só fica sujeito ao controlo judicial em casos de erro manifesto ou total desrazoabilidade (cfr. artº 21º, nº 1, al. d) do CPAC).

- O dever de fundamentação cumpre-se desde que exista “*uma exposição das razões de facto e de direito que determinaram a prática do acto, independente da exactidão ou correcção dos fundamentos invocados.*”

O Relator,

Processo nº 583/2010

(Autos de Recurso Contencioso)

Data: **17 de Novembro de 2011**

Recorrente: **A**

Entidade Recorrida: **Secretário para a Segurança (保安司司長)**

**ACORDAM OS JUÍZES NO TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA DA
R.A.E.M. :**

I – Relatório

A, melhor identificado nos autos, vem interpor o presente Recurso Contencioso contra o despacho do Secretário para a Segurança, de 20/04/2010, que indeferiu o recurso hierárquico necessário por si interposto, relativamente à decisão do Comandante da PSP, de 11/11/2009, pelo qual lhe foi aplicada a medida de interdição de entrada por um período de 5 anos, concluindo que:

- A. *A Decisão recorrida é inválida, por errada interpretação da lei aplicável e total desrazoabilidade do exercício de poderes discricionários, sendo por isso nula nos termos dos arts.º4.º, 5.º, n.º2 e 122.º, n.º2, alínea d), do CPA.*
- B. *A Decisão recorrida é inválida, por erro de interpretação dos pressupostos de facto e de direito levada a cabo no processo de subsunção das Leis 4/2003/M e da Lei 6/2004/M, sendo por isso nula, por violação dos mesmos preceitos, nos termos dos arts.º3.ºn.º1 e 122.º, n.º2, d), do CPA.*
- C. *O despacho recorrido padece do vício de violação de lei, pois comete um erro de*

facto sobre os pressupostos, ao dar por verificado um facto - perigosidade do agente - contra a prova produzida e apreciada por um tribunal da RAEM, o que o torna nula nos termos dos arts.º 5.º n.º 2 e 122.º, n.º 2, h), do CPA, pois ofende um caso julgado.

- D. O despacho recorrido padece do vício de violação de lei, pois comete um erro de direito sobre os pressupostos, na medida em que, tendo-se vinculado a um conceito normativo ao escolher o pressuposto - perigo efectivo - dá como subsumível no conceito escolhido factos - a comissão de delitos que determinaram uma pena de prisão suspensa na sua execução - que, por lei expressa, não são em singelo qualificáveis como tal, sendo por isso nula nos termos dos arts.º 4.º e 122.º, n.º 2, alínea d), do CPA.*
- E. A Decisão recorrida padece do vício de nulidade pois os fundamentos, de facto e de direito, onde o mesma se sustenta, não possibilitam o esclarecimento concreto, porque contraditório (na medida que confunde o conceito normativo perigo efectivo com o conceito perigo eventual, conceitos estes que mutuamente se excluem), das razões que levaram a autoridade administrativa a praticar o acto, o que equivale a falta de fundamentação, vício de forma que a torna inválido, nos termos do art.ºs 114.º, n.º 1, 115.º, n.º 2 e 122.º, n.º 2, alínea f), do Código de Procedimento Administrativo.*
- F. A Decisão recorrida padece, ainda, do vício de nulidade pois, da fundamentação apresentada, resulta evidente a violação substancial, funcional e teleológica do dever de exposição dos pressupostos, coerentes e credíveis e suficientes, que sustentam a decisão e que permitam ao seu destinatário, à luz da Lei, a reconstituição do iter, cognoscitivo e valorativo que foi percorrido pela entidade administrativa aquando da emissão da mesma, vício de forma que a torna inválida,*

nos termos do art.ºs 114.º, n.º 1, 115.º, n.º 2 e 122.º, n.º 2, alínea f), do Código de Procedimento Administrativo.

G. A proibição imposta ao Recorrente de entrada na RAEM, pelo período de cinco anos, é claramente excessiva e incongruente, pois do sacrifício que lhe é imposto não resulta qualquer outra consequência intelegível que não seja a incerteza sobre a vigência efectiva no ordenamento jurídico da RAEM dos normativos contidos no n.º 3, do art.º 12.º, da Lei.º 6/2004/M, bem como os art.ºs 7.º, n.º 4 e 8.º, do Código Civil e os art.ºs 3.º, 4.º, 5.º, 7.º, 8.º, do Código de Procedimento Administrativo e ainda dos art.ºs 4.º, 36.º e 43.º, da Lei Básica, uma vez que a decisão ora recorrida, clarissimamente, dos mesmos fez completo descaso, colocando em causa a unidade axiológico-normativa do sistema jurídico.

*

Regularmente citada, a entidade recorrida contestou nos termos constantes a fls. 42 a 47 dos autos, cujo teor aqui se dá integralmente reproduzido, pugnando pelo não provimento do recurso.

*

Não foram apresentadas as alegações facultativas.

*

O Ministério Público é de parecer da procedência do recurso.

*

Foram colhidos os vistos legais dos Mmºs Juizes-Adjuntos.

*

O Tribunal é o competente.

As partes possuem a personalidade e a capacidade judiciárias.

Mostram-se legítimas e regularmente patrocinadas.

Não há questões prévias, nulidades ou outras exceções que obstam ao conhecimento do mérito da causa.

II – Factos

É assente a seguinte factualidade:

1. Por acórdão do Juízo Criminal do Tribunal Judicial de Base de 20/11/2008, o recorrente foi punido na pena de 1 ano de prisão, com suspensão de 1 ano e 6 meses, pela prática, no ano de 2002, de um crime de burla qualificada, p.p.p. artº 211º, nº 3, conjugado com o artº 196º, al. a), todos do CPM.
2. Em 28/10/2009, a Polícia Judiciária da RAEM informou à PSP os antecedentes criminais do recorrente em Hong Kong, obtidos juntos do Interpol de Hong Kong, conforme consta do doc. de fls 53 do PA, cujo teor aqui se dá integralmente reproduzido.
3. Em 01/12/2009, o recorrente foi notificado para pronunciar sobre a sua eventual interdição de entrada na RAEM.
4. Em 11/12/2009, o recorrente, através da mandatária forense, manifestou a sua discordância da aplicação da referida medida.
5. Em 11/11/2009, foi elaborada a proposta nº 319/2009-Pº.222.18, conforme consta do doc. de fls. 30 e 31 do PA, cujo teor aqui se dá integralmente reproduzido, na qual se proponha a aplicação da medida de interdição ao recorrente.
6. No mesmo dia, o Comandante da PSP proferiu o seguinte despacho na referida proposta: “本人行使保安司司長轉授予的權限，並按本

建議書所陳述之理由，著令禁止有關人士在 5 年內進入澳門特別行政區。”， traduzindo para português: “No uso da competência subdelegada pelo Secretário para a Segurança e com base nos fundamentos expostos na presente proposta, determino a interdição da entrada na RAEM do indivíduo em causa por um período de 5 anos”.

7. Em 20/01/2010, o Comandante da PSP, não obstante já ter tomado decisão para o efeito, voltou a decidir de novo no mesmo sentido, proferindo o despacho constante a fls. 29 do PA, cujo teor aqui se dá integralmente reproduzido.
8. Em 28/01/2010, o recorrente interpôs o recurso hierárquico necessário.
9. Em 07/04/2010, em consequência do recurso hierárquico do recorrente, o Comandante da PSP elaborou a informação constante a fls. 30 e 31 dos autos, cujo teor aqui se dá integralmente reproduzido.
10. Em 20/04/2010, o Sr. Secretário para a Segurança proferiu o seguinte despacho: “Concordo com o despacho e a informação do Cmdt. do PSP de 11/11/2009 e 07/04/2010, respectivamente, pelo que confirmo a decisão recorrida, negando provimento ao presente recurso.”

III – Fundamentos

Imputa o recorrente ao acto recorrido os seguintes vícios:

- falta de fundamentação;
- violação da lei;
- erro no pressuposto de facto; e
- desrazoabilidade no exercício de poderes discricionários.

Quid iuris?

Nos termos do artº 114º do CPA, os actos administrativos que neguem, extingam, restrinjam ou afectem por qualquer modo direitos ou interesses legalmente protegidos, ou imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções, devem ser fundamentados.

E a fundamentação consiste na exposição explícita das razões de facto e de direito que levaram o seu autor a praticar esse acto, que deve ser expressa, podendo no entanto consistir em mera declaração de concordância com os fundamentos de anteriores pareceres, informações ou propostas que constituem neste caso parte integrante do respectivo acto (artº 115º, nº 1 do CPA), que é o caso.

Assim, o dever de fundamentação cumpre-se desde que exista “*uma exposição das razões de facto e de direito que determinaram a prática do acto, independentemente da exactidão ou correcção dos fundamentos invocados.*”

Pois, a questão de saber se os fundamentos do acto recorrido estão correctos ou não, já é uma questão de fundo.

No mesmo sentido, veja-se a doutrina explanada Código do Procedimento Administrativo de Macau, Anotado e Comentado, de Lino José Baptista Rodrigues Ribeiro e José Cândido de Pinho, anotação do artº 106º, pág. 619 a 621.

No caso em apreço, o acto recorrido tem a seguinte redacção:

“Concordo com o despacho e a informação do Cmdt. do PSP de 11/11/2009 e 07/04/2010, respectivamente, pelo que confirmo a decisão recorrida, negando provimento ao presente recurso.”

Por sua vez, a informação de 07/04/2010 tem o teor seguinte:

1. *O recorrente vem impugnar o despacho através do qual lhe foi aplicada a medida de interdição de entrada por um período de 5 anos, invocando em síntese os seguintes fundamentos:*
2. *Que as autoridades judiciais ao optarem pela suspensão da execução da pena de prisão de um ano aplicada ao recorrente, demonstraram que o caso não é grave, e assim não tinha a entidade recorrida de aplicar uma sanção acessória de interdição de entrada, invocando a perigosidade para a ordem e segurança públicas da RAEM;*
3. *Que as normas invocadas pela entidade recorrida para aplicar a sanção devem ser conjugadas, e assim o perigo para a ordem e segurança públicas deve ser efectivo (artº 12º da Lei nº 6/2004), e portanto a condenação não estabelece um presunção de perigosidade e, além disso, o tribunal suspendeu a pena, pelo que o acto recorrido é ilegal e por isso nulo, requerendo assim a revogação do mesmo.*
4. *O recorrente, um visitante da vizinha RAE de Hong Kong, a quem foi concedido um visto para turismo e lazer, traíndo a confiança das autoridades de migração que lhe facultaram o referido visto e aos fins para que o solicitou à entrada,*
5. *consciente que a sua conduta era contrária às leis, voluntariamente participou em conluio com outros arguidos em actos de burla, assumindose como legítimo proprietário de um bem de valor elevado que vendeu a uma casa de penhores, a qual pagou \$60.000 em fichas vivas de casino (chau má - que se podem trocar imediatamente por dinheiro), pertencente a um cidadão que por esquecimento o deixara numa casa de comidas de Taiwan, no XX, dentro de um saco que continha mais outro relógio XX e ainda um anel de diamantes.*
6. *A medida administrativa que o recorrente ora impugna, não é uma pena acessória, pois como se sabe essa só pode ser aplicada juntamente com uma pena principal, o que não é o caso.*
7. *Depois, na luta contra a criminalidade, o direito criminal é apenas um dos meios para a*

diminuir. E assim o legislador concede, como neste caso a outras autoridades, competência (legal) para aplicar medidas administrativas de afastamento de pessoas de determinada região, preventiva ou sucessivamente,

8. *para justamente proteger a sociedade e os seus membros, dos riscos para a segurança e a ordem que potencialmente a presença do recorrente pode trazer, uma vez que a confiança na sua pessoa está para já, irremediavelmente quebrada.*
9. *O órgão recorrido tem o poder-dever de actuar quando determinado indivíduo se enquadre nessa situação, e de acordo com os fins a prosseguir - a defesa dos bens jurídicos referidos - aplicar a tal medida de afastamento por um período considerado proporcional.*
10. *Assim, estabelecido o perigo efectivo para aqueles bens que representa a presença do recorrente na Região, considera-se que o despacho através do qual foi aplicada a medida de interdição de entrada ao recorrente não sofre de qualquer vício que possa levar à sua anulabilidade, pelo que deve ser negado provimento ao presente recurso, mantendo-se a medida em vigor.*
11. *À consideração de V.Exa..*

E o despacho de 11/11/2009 é de seguinte conteúdo:

“本人行使保安司司長轉授予的權限，並按本建議書所陳述之理由，著令禁止有關人士在 5 年內進入澳門特別行政區。”

Por último, a proposta nº 319/2009-Pº.222.18:

1. A (男性), 未婚, 出生日期: 19XX 年 XX 月 XX 日, 出生於 XX, 其父母親姓名: B 和 C, 職業: 無業, 住址: XX 花園 XX 座 XX 室, 電話: XXXXX, 持香港永久性居民身份證編號: XXXXX(X)。
2. A 在本廳存有以下記錄:
 - 於 20XX 年 XX 月 XX 日, A 因涉及一宗高利貸案件而被帶回本廳跟進調查, 在本廳, A 亦自願承認在 XX 賭場內替其僱主“D”從事扒仔活動(參閱情報廳第 865

及 866/2002-P°222.03 號報告書)。

- 於 20XX 年 XX 月 XX 日，因 A 在本澳從事扒仔活動，以及透過香港警方提供的刑事記錄資料，顯示他會危害本澳社會治安及公眾秩序，因此，本局代局長作出批示，決定禁止 A 進入本澳，為期 5 年。
- 於 20XX 年 XX 月 XX 日，本廳警員在賭場巡查期間，懷疑 A 與賭場不法利益活動有關而將他帶回本廳調查，在本廳，A 亦自願承認在 XX 賭場內替其僱主“E”從事扒仔活動(參閱情報廳 261/2009-P°222.03/5G 號報告書)。
- 於 20XX 年 XX 月 XX 日，A 伙同其他作案人士，將拾獲之他人財物據為己有，且故意計劃合謀將該手錶典當與“XX 押”，企圖共同分享典當所得之金錢，A 因觸犯了澳門刑法典第 211 條第 3 款並配合第 196 條 a) 項詐騙罪之規定，於 20XX 年 XX 月 XX 日被澳門初級法院判處徒刑 1 年。

3. 透過 20XX 年 XX 月 XX 日香港警方所提供的資料，顯示 A 因欠交罰款被香港警方通緝。
4. 基於上述原因，倘 A 將來能踏足澳門，則可能對本地區的公共秩序及治安構成危險。因此，為預防 A 再次進入本澳從事犯罪活動，根據 3 月 17 日第 4/2003 號法律第 4 條第 2 款第 2 項併合 8 月 2 日第 6/2004 號律第 12 條第 2、3 及 4 款之規定，現建議對 A 實施禁止進入澳門的措施，禁入境期限有待上級作出定斷。
5. 呈上級審議。

Pela transcrição supra, não resta dúvida em afirmar que a entidade recorrida cumpriu o dever de fundamentação por remissão aos fundamentos constantes do despacho e da informação do Comandante da PSP de 11/11/2009 e 07/04/2010, respectivamente.

Pois, uma pessoa de diligência normal consegue perceber perfeitamente as razões de facto e de direito que determinaram a interdição da entrada do recorrente.

Aliás, as alegações da petição inicial evidenciam que o próprio recorrente percebeu perfeitamente o discurso justificativo da decisão tomada, mas simplesmente não o concorda.

*

Uma vez que os restantes alegados vícios dizem respeito à mesma realidade – existência ou não do perigo efectivo para a segurança e ordem pública - vamos tratá-los em conjunto.

Na óptica do corrente, a sua entrada e permanência na RAEM não causam qualquer perigo efectivo para a segurança e ordem pública, daí que o acto recorrido enferma dos alegados vícios de violação de lei, erro no pressuposto de facto e desrazoabilidade manifesta do exercício do poder discricionário.

Nos termos da al. 2) do n.º 2 do art.º 4.º da Lei n.º 4/2003, pode recusar-se a entrada dos não-residentes na RAEM em virtude de que terem sido condenados em pena privativa de liberdade, na RAEM ou no exterior.

Por sua vez, o art.º 12.º, n.ºs 3 a 4, da Lei n.º 6/2004, dispõe que a interdição de entrada pelo motivo supra indicado deve fundar-se na existência de perigo efectivo para a segurança ou ordem públicas da RAEM e o período de interdição deve ser proporcional à gravidade, perigosidade ou censurabilidade dos actos que a determinam.

Trata-se aqui de um poder discricionário da Administração, que tem um campo de actuação bastante largo, só fica sujeito ao controlo judicial em casos de erro manifesto ou total desrazoabilidade (cfr. art.º 21.º, n.º 1, al. d) do CPAC).

No caso em apreço, não nos afigura que o acto recorrido apenas

baseou no facto de o recorrente ter condenado pela prática do crime de burla.

Repare-se, o acto recorrido ao concordar o despacho do Comandante da PSP de 11/11/2009 e que este por sua vez concordou os fundamentos da proposta n.º 319/2009-P.º.222.18, está a remeter também para os fundamentos desta última, caso contrário, não faria qualquer sentido em concordar o despacho de 11/11/2009, em vez o despacho de 20/01/2010 (despacho que determinou, em último lugar, a interdição da entrada do recorrente apenas com base na sua condenação pela prática do crime de burla e daí se retirou a conclusão da sua perigosidade para a segurança e ordem pública da RAEM).

Isto é, a entidade recorrida, no âmbito do recurso hierárquico necessário, entendeu complementar a fundamentação da decisão impugnada com fundamentos constantes da proposta n.º 319/2009-P.º.222.18 por via da declaração da concordância do despacho do Comandante de 11/11/2009.

Ora, na referida proposta n.º 319/2009-P.º.222.18, o seu autor concluiu a perigosidade do recorrente para a segurança e ordem pública da RAEM com base nos seus antecedentes criminais em Hong Kong fornecidos pela Polícia daquela região.

Vamos ver agora se esta conclusão é correcta.

Segundo a informação da Polícia de Hong Kong, o recorrente tem os seguintes antecedentes criminais:

1	盜竊	1994	罰款 HK\$1,000 付堂費 HK\$480
2	偽造文件	1998	監禁 27 個月
3	盜竊	1998	監禁 12 個月 (與上項同期執行)
4	以欺騙手法取得財物	1998	監禁 12 個月 (與上項同期執行)
5	販賣毒品	2003	監禁 5 年 5 個月
6	販賣冒牌貨品	2003	監禁 2 個月 (與上項同期執行)
7	處理贓物	2004	監禁 8 個月

Face a estes antecedentes criminais, entendemos que está verificado o efectivo perigo para a segurança e ordem pública da RAEM.

Pois, como é sabido, os crimes relacionados com a droga, especialmente o crime de tráfico, mesmo que seja em quantidade diminuta, são crimes altamente perigosos, que causam graves problemas sociais e originam a prática de novos crimes face à necessidade da procura do dinheiro para o consumo, ofendendo assim a segurança e ordem pública da RAEM.

Por outro lado, como bem observou o douto acórdão do TUI, proferido no Proc. nº 34/2007, que “*as penas são as reacções públicas sobre os crimes em si*” e “*a interdição de entrada não constitui consequência directa da prática dos crimes pelos quais vem condenado, mas sim medida policial de prevenção tomada em consequência da análise de personalidade e situação pessoal de um não-residente da RAEM*”.

Pelo exposto, se conclui que o acto recorrido não errou nos pressupostos de facto e de direito, nem há desrazoabilidade no exercício do poder discricionário ou não cumpriu o dever de fundamentação.

IV – Decisão

Nos termos e fundamentos acima expostos, acordam em negar

provimento ao presente recurso contencioso, mantendo o acto recorrido.

Custas pelo recorrente, com 8UC de taxa de justiça.

Notifique e registre.

RAEM, aos 17 de Novembro de 2011.

Ho Wai Neng

(Relator)

Vitor Manuel Carvalho Coelho

(Presente)

(Magistrado do M.ºP.º)

José Cândido de Pinho

(Primeiro Juiz-Adjunto)

Lai Kin Hong

(Segundo Juiz-Adjunto)